

MRF 2021.301/3

Østre Landsrets dom af 21. december 2021, 23. afd., sag BS-4266/2021-OLR
(Morten Christensen, Gunst Andersen og Marya Akhtar (kst.))

A (adv. Claus Olsen) mod B (adv. Adam Ringsby-Brandt)

Det fandtes godtgjort, at A havde færdselsret i medfør af bestemmelser i et skøde, der i 1952 var tinglyst servitutstiftende på B's ejendom, og at A var påtaleberettiget efter servituten, uanset at skødet ikke kunne fremskaffes. Dissens.

Sagen angik, om A som ejer af matr.nr. 1 havde færdselsret over en naboejendom, matr.nr. 2. På matr.nr. 2 var der ifølge tingbogen den 27. maj 1952 tinglyst en servitut vedrørende en vej. Servituten fandtes ikke i tinglysningsakten, men det fremgik af en sagførers påtegning, at matr.nr. 2 ved betinget skøde fra 1950 var blevet overdraget af I til J, og at bestemmelserne i skødets post 5 om en færdselsret skulle tinglyses servitutstiftende på matr.nr. 2. I påtegningen var henvist til et matrikelkort udarbejdet af en landinspektør i 1950, hvorpå var markeret et areal som ”privat adgangsvej” over matr.nr. 2. Da A i 2005 erhvervede matr.nr. 1, var der i husets østlige ende en garage med indkørsel fra sydsiden ved matr.nr. 2. Efter overtagelsen indrettede A et værelse i garagen, men anvendte fortsat indkørselsmuligheden fra matr.nr. 2 til at køre brænde og lign. op til huset. Efter at B i 2013 erhvervede matr.nr. 2, opstod der tvist om vejretten, og A anlagde derfor sag mod B med principal påstand om, at B skulle anerkende, at ejeren af matr.nr. 1 havde færdselsret over matr.nr. 2 i medfør af skødets servitutstiftende bestemmelser fra 1952, subsidiært at færdselsretten var stiftet ved hævd. Heroverfor gjorde B navnlig gældende, at A ikke havde dokumenteret, at der var tinglyst en servitut om færdsel på B's ejendom, og at det ikke fremgik af de fremlagte dokumenter i sagen, hvem der var påtaleberettiget efter den tinglyste servitut, eller om den var tidsbegrænset. Byretten fandt, at den omstændighed, at tinglysningsakten ikke indeholdt en fuldstændig samling af dokumenterne, ikke medførte, at servituten måtte anses for ikke at eksistere. Byretten lagde herefter til grund, at den tinglyste servitut var i overensstemmelse med matrikelkortet fra 1950. Servituten opfyldte imidlertid ikke kravene i tinglysningslovens § 10, stk. 5, og burde derfor have været afvist fra tinglysning. Da der dog ikke kunne være tvivl om, at den eneste, som kunne være berettiget til og have interesse i færdselsretten, var ejeren af matr.nr. 1,

fandt byretten med henvisning til U 1981.153 V og Lars Ramhøjs artikel i U 2001B.176, at servituten måtte tillægges retsvirkninger efter sit indhold på trods af de formelle mangler. Byretten gav derfor A medhold i den principale påstand. B ankede til landsretten, der indledningsvis bemærkede, at A havde bevisbyrden for, at hun i henhold til servituten tinglyst i 1952 havde ret til at færdes til og fra sin ejendom ad vejen over matr.nr. 2. Landsretten delte sig herefter i to. Flertallet fandt, at på trods af at skødets bestemmelser om vejret ikke var fremlagt i sagen, kunne servitutens indhold med fornøden klarhed udledes af påtegningen om, at bestemmelserne om vejret skulle tinglyses servitutstiftende på matr.nr. 2, og af matrikelkortets oplysninger, hvor et skravet område viste placeringen af en privat adgangsvej over matr.nr. 2. Sammenholdt med oplysningerne om bl.a. placeringen af den tidligere garage på A's ejendom fandt flertallet det endvidere godtgjort, at A var påtaleberettiget i henhold til servituten, hvilket yderligere blev støttet af, at der ikke havde været rejst spørgsmål om vejrettens indhold, før B blev ejer af matr.nr. 2. Flertallet stadfæstede derfor byrettens dom. Mindretallet fandt derimod, at vejrettens nærmere indhold og rækkevidde ikke kunne fastslås med fornøden sikkerhed. Ud fra oplysningerne om forholdene på aftaletidspunktet i 1950, der bl.a. indikerede, at adgangen til matr.nr. 1 skulle ske direkte fra hovedvejen, fandt mindretallet, at skødets bestemmelser om en vejret mest nærliggende måtte omhandle en adgangsvej over matr.nr. 2 til andre parceller end matr.nr. 1. Da mindretallet herefter ikke fandt det bevist, at A havde færdselsret i medfør af servituten fra 1952, herunder at en sådan færdselsret i øvrigt ikke var begrænset til kørsel til og fra den tidligere garage, og da A heller ikke havde ført tilstrækkeligt bevis for, at der var vundet hævd på en sådan færdselsret, stemte mindretallet for at frifinde B.

MAD 2021.301/3

Kommentar: Sagen berører det omtvistede spørgsmål, om den, der materielt berettiges af en privatretlig servitut, kan påtale servitutten, uanset at vedkommende ikke er anført som påtaleberettiget. Efter MAD 2020.176 V/KFE 2020.722 V (med note 3) må det antages, at en servitutberettiget, der ikke er angivet som påtaleberettiget, alligevel har mulighed for at håndhæve servitutten i visse tilfælde, i hvert fald over for den påtaleberettigede, jf. ligeledes U 1993.72/2 H. I MRF 2021.301/3 Ø var servitutten (skødet) ikke fremlagt i sagen, og det var derfor uvist, hvem der var angivet som påtaleberettiget. Ud fra oplysningerne om færdselsrettens placering sammenholdt med placeringen af en tidligere garage på A's ejendom fandt landsrettens flertal det imidlertid godtgjort, at A var påtaleberettiget efter servitutten. Uanset at dette kan læses som en bevismæssig vurdering, kan flertallets votum dog også læses sådan, at flertallet har forudsat, at A som materielt berettiget efter servitutten også måtte anses for påtaleberettiget, hvilket udtrykkeligt blev lagt til grund af byretten. Også landsrettens mindretal synes at have været af samme opfattelse, men fandt det dog ikke godtgjort, at A var materielt berettiget efter bestemmelserne i det betingede skøde. Se om spørgsmålet Ramhøj: U 2001B.176, Pagh: Fast ejendom – regulering og køb, 3. udg., 2017, s. 182 f. og Evald: Servitutretten, 2021, s. 161 ff.



RETEN I SVENDBORG DOM

afsagt den 19. januar 2021

Sag BS-26985/2019-SVE

A
(advokat Verner Ejerskov Sørensen)

mod

B
(advokat Adam Ringsby-Brandt)

Denne afgørelse er truffet af dommer Anni Brix Olesen.

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen, der anlagt den 18. juni 2019, drejer sig om, hvorvidt der er en adgangs- og færdselsret.

Sagsøgeren, A, har nedlagt påstand om, at B skal anerkende, at hun, som ejer af matrikel nr. 1, C By har en tinglyst adgangs- og færdselsret på den B tilhørende ejendom matr. nr. 2 C By, beliggende D-vej 8 i overensstemmelse med matrikelkort af 29. september 1950 udarbejdet af landinspektør S. Tind-Christensen jfr. servitut tinglyst 27. maj 1952 på Bs ejendom.

Subsidiært at B skal anerkende, at hun som ejer af matrikel nr. 1, C by, beliggende D-vej 4, har en hævdvunden adgangs- og færdselsret på den B tilhø-

rende ejendom matr.nr. 2, C by, beliggende D-vej 8 i overensstemmelse med matrikelkort af 29. september 1950 udarbejdet af landinspektør S. Tind-Christensen jfr. servitut tinglyst 27. maj 1952 på B's ejendom.

Sagsøgte, B, har påstået frifindelse.

Dommen indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a.

Oplysningerne i sagen

Der har i forbindelse med hovedforhandlingen v æret besigtigelse.

A købte med overtagelsesdag den 1. november 2005 ejendommen matr.nr. 1, C by, beliggende D-vej 4.

Det fremgår af skødet, at der sælger bekendt ikke påhviler ejendommen utinglyste rettigheder eller forpligtigelser. Vedrørende servitutter henviser til dokument om stigerum og om fællesarealer.

B købte ved skøde af 23. september 2013 ejendommen matr.nr. 2, C by, beliggende D-vej 8. Det fremgår af tingbogsattesten, at der den 27. maj 1952 er tinglyst en servitut, der angives at være vedrørende vej. I tillægsteksten er anført "Dok om vej mv".

Der blev tinglyst et skøde vedrørende salg af ejendommen beliggende D-vej 8, den 27. maj 1952. Det fremgår af skødet:

..."Foranstående skøde beg æres tillige tinglyst som servitutstiftende på den solgte ejendom, matr. Nr. 2, C by og sogn f.s.v. angår bestemmelserne i det betingede skødes post 5, idet der angående den pågældende vejs beliggenhed henvises til vedlagte matrikelkortkopi, der er udarbejdet af landinspektør S. Tind-Christensen, her, og hvoraf genpart på kalkerlærred vedlægges til opbevaring i akten"...

Det fremgår, at skødet tillige er lyst som servitutstiftende.

Det er oplyst, at servitutudskriften – ridset - er udtaget af tinglysningsakten og ikke længere findes i akten. I forbindelse med sagen er der, via den landinspektør der i sin tid udarbejdede matrikelkortkopien, fremlagt et måleblad.

Målebladet har følgende ordlyd:

"Privat adgangsvej over matr.nr. 2, C by og sogn. Det med rød skravering fremhævede areal af matr.nr. 2 pålægges servitut om færdselsret. Udfærdiget i september 1950".

Målebladet viser et skraveret område op langs med hele As ejendommen, og angives at være en 5.02 m. bred vej.

A fik i 2006 tilladelse til at opføre en overdækket tørreplads med redskabsrum længst mod øst på sin ejendom. Det er uomtvistet, at hun samtidig med dette inddrog den oprindelige garage/carport, beliggende længst mod vest på ejendommen, til beboelse.

Den 1. juni 2014 sendte A følgende brev til B:

”Til B.

Jeg skriver til dig for at gøre dig opmærksom på at jeg har vej ret på din private vej.

Jeg medsender papirer, Da jeg købte mit hus, D-vej 4 for ca. 8 år siden. Var der garage med indkørselsmulighed fra den vej til mit hus. Garagen er nu indrettet til værelse, men jeg har stadig brug for at komme til min Carport bag huset, og læsse ting af ved min tæppe. Det kan jeg ikke når der er flere store biler parkeret, træller og en grusbunke”

Forklaringer

Der er afgivet forklaring af parterne og vidneforklaring af landinspektør Morten Larsen.

A har forklaret, at hun boede i huset ca. 4 år efter, at hun købte det. Huset har siden været lejet ud. Hun fik lavet en ombygning af huset inden for det første års tid efter købet. Hun fik bygget garagen om til beboelse og opførte en tørreplads med redskabsrum længst mod øst. Eneste adgangsvej til garagen har været via den vejret, hun har på ejendommen D-vej 8. Efter at garagen blev inddraget til beboelse, brugte hun færdselsretten på D-vej 8, når hun skulle læsse fx brænde af ved redskabsskuret, eller når hun skulle læsse større ting af ved huset. Tørrepladsen er ikke brugt som carport, men mest til opbevaring af brænde, cykler og lignende. Efter at huset blev lejet ud, har hun gennemsnitlig benyttet sin færdselsret et par gange om året i forbindelse med den udvendige vedligeholdelse af huset. Hendes lejere har også benyttet færdselsretten i forbindelse med ind- og udflytning. Der er en parkeringsplads til huset, således at det i det daglige ikke er nødvendigt at bruge adgangsvejen over D-vej 8.

Før B købte ejendommen D-vej 8, var der stort set altid fri adgang på det areal, hvor hun har færdselsret. Efter at B flyttede ind, har adgangsvejen været fyldt op med biler, grusbunker og lignende. Hun har således ikke kunnet benytte sin adgangsvej.

Hun har boet i C by siden hun var 13 år. Hun har siden da færdedes i området, og herunder var det indtil ca. 2007 muligt for alle at færdes på det vejstykke, som er angivet på ridset fra landinspektøren. Det var en vej, som alle i byen brugte, indtil der blev plantet hæk mod den ejendom, der ligger bagved.

I forbindelse med at hun købte D-vej 4, ville hun sikre sig, at hun havde en adgangsvej via indkørslen til D-vej 8. Hun fik kort fra tinglysningen og det bekræftede, at der var en adgangsvej. Det gav god mening, da det ellers ikke ville være muligt at benytte garagen.

B har forklaret, at han ikke hæftede sig nærmere ved den servitut, der var lyst på ejendommen, da han købte. Han havde bistand af en advokat, da han købte ejendommen, men det blev ikke drøftet, at der skulle være tinglyst en færdselsservitut. Han blev først bekendt med servituten, da A kort efter købet gjorde indsigelser mod, at han fyldte hele sin indkørsel. Han havde ikke overvejet, at der kunne være en færdselsret, da A havde nedlagt sin carport. Han har siden 2013 kun set, at A en gang har parkeret med en bil og en trailer i hans indkørsel, og han bad hende da forlade stedet. Han har i efteråret 2020 etableret et stakit i skel, således der ikke kan være tvivl om, hvor skellet går.

Hvis A har ret til at færdes på hans indkørsel vil det betyde, at han ikke har mulighed for at parkere sine biler. Han har blandt andet en firmabil, og det eneste sted den kan være parkeret er "lige oven på" det areal, hvor A mener at have krav på at kunne færdes.

Landinspektør Morten Larsen har forklaret, at han er ansat hos G Landinspektører, som har overtaget det tidligere landinspektørfirma H. Det er en medarbejder fra H Landinspektører, der har udarbejdet det fremlagte måleblad fra 1950. Han har gennemgået firmaets arkiv. Der er fundet det fremlagte måleblad, men blev ikke fundet yderligere materiale vedrørende servituten. Som han læser servituten og målebladet, angiver det skraverede areal, hvor der er en færdselsret, men ikke hvem der har denne ret.

Parternes synspunkter

A har i sit påstandsdokument anført følgende:

"Til støtte for den nedlagte *principale* påstand gøres det gældende, at

sagsøger har en tinglyst adgangs- og færdselsret på sagsøgtes ejendom i overensstemmelse med matrikelkort af 29.09.1950 udarbejdet af Landinspektør S. Tind-Christensen jfr. Servitut tinglyst 27.05.1952.

Denne servitut vedrører en færdselsret for matr.nr. 1, hvilket tillige kan bekræftes af landinspektørkontoret. Dette støttes desuden af, at såvel den tidligere sydvendte garage på sagsøgers ejendom, som den nuværende carport udgør synbare servitutindretninger, som dermed bekræfter og dokumenterer, at den tinglyste servitut og målerblad vedrører en færdselsret for matr.nr. 1.

Dersom retten uanset det ovenfor anførte måtte finde, at sagsøger ikke på grundlag af den tinglyste servitut har en adgangs- og færdselsret på sagsøgte ejendom i det påståede omfang, gør sagsøger til støtte for sin *subsidiære* påstand gældende, at sagsøger har en hævdvunden adgangs- og færdselsret på sagsøgte ejendom i et omfang som anført i matrikelkort af 29.09.1950 udarbejdet af Landinspektør S. Tind-Christensen jfr. servitut tinglyst 27.05.1952.

Såvel den tidligere sydvendte garage på sagsøgers ejendom, som den nuværende carport udgør synbare servitutindretninger, som bekræfter og dokumenterer en synbar hævdvunden adgangs- og færdselsret for matr.nr. 1.

Sagsøgte har ikke afbrudt hævdten jfr. tinglysningslovens § 26, og det er sagsøgte, der har bevisbyrden herfor, og denne er ikke løftet. I øvrigt har sagsøgte ikke bevist, at han var i den i relation til tinglysningslovens § 1, stk. 2, fornødne gode tro, som er en forudsætning for at tinglysningslovens § 26 overhovedet kan bringes i anvendelse.

Det forhold, at sagsøgte først under sagen og *efter* afholdelse af retsmægling har anlagt et hegn i hele skellets længde, som forhindrer sagsøger i fortsat at anvende adgangsvejen over sagsøgte ejendom, indikerer og dokumenterer netop, at sagsøgte ikke tidligere har afbrudt hævdten."

B har i sit påstandsdokument anført følgende:

"Ad. den påståede servitut

Det gøres gældende, at sagsøger ikke har dokumenteret, at der er tinglyst en servitut om færdsel på sagsøgte ejendom, hvorved sagsøger ikke har adgangs- og færdselsret som anført.

Det følger af tinglysningslovens § 10, stk. 5, at et servituddokument altid skal angive den eller de påtaleberettigede samt om servitutten er tidsbegrænset og i givet fald den periode, dokumentet skal være tinglyst. Servituddokumentet skal ligeledes angive, om der er øvrige, herskende ejendomme i henhold til servitutten.

I det konkrete tilfælde er det ikke angivet, hvem der er påtaleberettiget eller om servitutten er tidsbegrænset. Det er heller ikke angivet, hvilke ejendomme, der

er herskende i forhold til servitutten. Dokumentet kunne derfor principielt afvises af tingbogen, da det ikke opfylder betingelserne for et servituddokument.

Det er i den sammenhæng uden betydning, at målerbladet fortsat forefindes i landinspektørkontorets arkiv for sagsøgers ejendom, da dette blot er et indicium, ligesom betingelserne i tinglysningslovens § 10, stk. 5 fortsat ikke vil være opfyldt.

Sagsøger kan ikke påberåbe sig en servitut om færdselsret, der mangler så væsentlige informationer som ovenfor beskrevet.

For det tilfælde retten finder, at der er tinglyst en servitut om færdsel på trods af ovennævnte, gør sagsøgte gældende, at rettigheden er åbenbart ophørt, idet sagsøger ikke benytter den sydvendte adgangsvej til sin ejendom, og fordi hverken sagsøger eller den tidligere ejer tilsyneladende intet kendskab har haft til den pågældende færdselsservitut.

Desuden gøres det gældende, at ulempen for sagsøgte er væsentlig større end for sagsøger i tilfælde af, at servitutten måtte anses for at eksistere, fordi sagsøger har adgang til sin ejendom via en større og synbar adgangsvej på den nordlige del af ejendommen. Hertil kommer, at sagsøgte, hvis sagsøger parkerer sin bil eller andet transportmiddel på stykket, vil have manglende plads til at placere sin firmabil, sprede sten og foretage andre arbejder på stykket i øvrigt.

Ad. hævd

Det gøres gældende, at sagsøger ikke har vundet hævd til færdsel på det pågældende areal, der er skitseret i det betingede skøde.

Sagsøger har ikke dokumenteret en varig og kontinuerlig brug af arealet i mindst 20 år, jf. Danske Lov 5-5-1 og 5-5-2.

Dette understøttes af det faktum, at sagsøger har udlejet ejendommen i størstedelen af sin ejertid. Det understøttes ligeledes af, at sagsøger tilsyneladende kun benytter den sydvendte del af ejendommen ganske få gange om året, når der skal læsses ting af.

At sagsøger har indrettet garagen på den sydvendte del af ejendommen til bolig, indikerer desuden, at sagsøger ikke har haft til hensigt at benytte arealet til færdsel i et sådant omfang, at hun har vundet hævd.

For det tilfælde retten mod forventning måtte finde, at sagsøger har vundet hævd, gøres det gældende, at sagsøgte under alle omstændigheder har gjort sin ret gældende inden 2 år efter, at sagsøgte overtog ejendommen, jf. tinglysningslovens § 26. Dette har sagsøgte gjort, dels ved faktisk at afbryde hævden ved at

udlægge sten på det omtvistede areal, dels ved at have protesteret over for sagsøger i flere tilfælde.”

Parterne har under hovedforhandlingen procederet i overensstemmelse med påstandsdokumenterne.

Retten's begrundelse og resultat

Det fremgår af tingbogen, at der på matr.nr. 2, C By – B's ejendom - den 27. maj 1952 er tinglyst en servitut om færdsel.

Det kan lægges til grund, at det rids, der angiver færdselsrettens placering, er udtaget af tinglysningsakten. Det kan tillige lægges til grund, at der hos den landinspektør, som udfærdigede dette dokumentet, har været opbevaret et måleblad, som nu er fremlagt.

Efter dokumentets indhold og landinspektør Morten Larsens forklaring lægges det til grund, at det fremlagte måleblad vedrører matr.nr. 2, C By.

B burde ved gennemsyn af tingbogen være blevet opmærksom på, at der var tinglyst en servitut vedrørende færdsel på ejendom matr.nr. 2, C By. Den omstændighed, at tinglysningsakten ikke indeholdt en fuldstændig samling af dokumenterne, kan ikke medføre, at servituten anses for ikke eksisterende. Det bemærkes herved, at B efter sin forklaring ikke har udfoldet bestræbelser på at få klarlagt indholdet af servituten.

Det kan lægges til grund, at den tinglyste servitut er i overensstemmelse med det under denne sag fremlagte måleblad.

Servituten opfylder ikke kravene i tinglysningslovens § 10, stk. 5. Det er retten opfattelse, at denne bestemmelse må betragtes som en formel ordensforskrift, der har til formål at hindre tvivl om, hvem der er påtaleberettiget med videre, og at servituten således burde have været afvist fra tinglysning.

Landsretten har i en lignende afgørelse – U.1981.153V – hvor der ikke var angivet en påtaleberettiget, lagt vægt på, om det var klart, hvem retten skulle tilkomme.

Det fremgår af artikel af lektor, lic.geom. Lars Ramhøj, U 2001B.176, at efter teori og praksis kan også materielt berettigede, der ikke fremgår som påtaleberettigede i en servitut, håndhæve denne.

Efter besigtigelsen kan der ikke være tvivl om, at den eneste, som kan være berettiget til og have interesse i færdselsretten, er ejeren af matr.nr. 1, C By.

Herefter, og idet det af indholdet i servitut og måleblad utvetydigt fremgår, hvem færdselsretten tilkommer, tillægges servitutten retsvirkninger efter sit indhold på trods af de formelle mangler.

Der er efter tidsforløbet, herunder henvendelse til B kort efter hans køb af ejendom matr.nr. 2, C By, ikke grundlag for at antage, at servitutten er bortfaldet ved passivitet. Hvorvidt det er forbundet med ulempe, at der er tinglyst en ret til færdsel, har ingen betydning i forhold til afgørelsen af, om der er en gældende servitut.

På dette grundlag tages As principale påstand til følge, således at B skal anerkende, at der er en adgangs- og færdselsret på hans ejendom i overensstemmelse med måleblad og servitut tinglyst den 27. maj 1952 på ejendom matr.nr. 41, C By.

B skal betale sagens omkostninger. Det er i stævningen oplyst, at sagens værdi er 50.000 kr.

Sagsomkostningerne er efter sagens værdi, forløb og udfald fastsat til dækning af advokatudgift med 18.000 kr. med tillæg af moms, af retsafgift med 500 kr. A er ikke momsregistreret.

THI KENDES FOR RET:

B skal anerkende, at A, som ejer af matrikel nr. 1, C by, beliggende D-vej 4 har en tinglyst adgangs- og færdselsret på hans ejendom matr.nr. 2 C by, beliggende D-vej 8 i overensstemmelse med matrikelkort af 29. september 1950 udarbejdet af landinspektør S. Tind-Christensen jfr. servitut tinglyst 27. maj 1952

B skal til A betale sagsomkostninger med 23.000 kr., som skal betales inden 14 dage. Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.



ØSTRE LANDSRET
DOM
afsagt den 21. december 2021

Sag BS-4266/2021-OLR
(23. afdeling)

B
(advokat Adam Ringsby-Brandt)

mod

A
(advokat Claus Olsen)

Retten i Svendborg har den 19. januar 2021 afsagt dom i 1. instans (sag BS-26985/2019-SVE).

Landsdommerne Morten Christensen, Gunst Andersen og Marya Akhtar (kst.) har deltaget i ankesagens afgørelse.

Påstande

Appellanten, B, har gentaget sin påstand for byretten om frifindelse.

Indstævnte, A, har påstået dommen stadfæstet.

Supplerende sagsfremstilling

Det fremgår af BBR-meddelelse for As ejendom, at huset er opført i 1956.

Ejendommen, som B ejer, blev overdraget af husmand I til landpostbud J ved et betinget skøde af 13.

september 1950. Bestemmelsen i skødets punkt 5 om vejret blev tinglyst den 27. maj 1952, hvor der tillige blev lyst endeligt skøde til køberen.

Kortbilaget, der knytter sig til servitutbestemmelsen, er attesteret af landinspektør E den 29. september 1950.

Kortbilaget er fremsendt af Landinspektørerne H A/S som i følgebrev af 11. oktober 2005 anfører, at der med brevet er fremsendt kopi af måleblad vedrørende matr. nr. 1, samt at der vedlægges kopi af rids vedrørende færdselsret over matr. nr. 2.

I akterne i Svendborg Kommunes byggesag af 6. august 1993 om kvalitetssikring af afløbsprojekter er der i en kloaktegning angivet placering for den daværende garage på adressen D-vej 4 i husets østlige ende.

Forklaringer

B og A har afgivet supplerende forklaring.

B har forklaret, at han tidligere havde en Flextrafik-bil holdende på arealet ud for As ejendom, men han kører ikke længere for Flextrafik. A har gjort indsigelse mod, at han parkerede biler på arealet. Hun har udlejet sit hus, og lejerne har ikke gjort brug af adgangsvejen via hans matrikel. Der er en to meter høj hæk mod naboen på L-vej, hvis hus muligvis er fra 2007. Det er et træhus. Han husker ikke, om de tre andre tinglyste servitutter på hans ejendom blev nævnt, da han købte ejendommen.

A har forklaret, at ombygningen af garagen til beboelse fandt sted inden for det første år, efter hun havde erhvervet ejendommen. Lejerne har fortalt, at de har benyttet vejen på Bs matrikel, når de har skullet have tunge ting ind i huset gennem terrassedøren. Hun har boet i området i ca. 52 år. Hun husker, at der i mange år var en låge for enden af vejen ind til matrikel 3, og en sti førte hen over grunden. Stien blev benyttet som smutvej. Grunden blev senere bebygget med et træhus. Lågen blev i forbindelse med opførelsen af huset fjernet og erstattet med en hæk. Det kan godt passe, at huset blev opført i 2007. Der har sidenhen ikke været fri passage til grunden fra adgangsvejen.

Anbringender

B har sit påstandsdokument for landsretten anført:

”at appelindstævnte ikke har dokumenteret, at der er tinglyst en servitut om færdsel på appellantens ejendom, hvorved appelindstævnte ikke har adgangs- og færdselsret som anført.

Det følger af tinglysningslovens § 10, stk. 5, at et servituddokument altid skal angive den eller de påtaleberettigede samt om servitутten er tidsbegrænset og i givet fald den periode, dokumentet skal være tinglyst. Servituddokumentet skal ligeledes angive hvilke ejendomme, der herskende i forhold til servitутten.

Supplerende hertil bestrides det, at A er den eneste, som kan være berettiget til og have interesse i færdselsretten. Af sagens bilag 5, ekstraktens side 63 fremgår matrikelkort på sidste side, hvor det fremgår, at det skraverede område udover at være beliggende op ad appellantens og appelindstævntes ejendom ligeledes er i direkte kontakt på områdets vestlige side med matrikel 3.

Appelindstævnte forklarede således under byrettens behandling, at hækken, som i øjeblikket skiller matrikel 41f med det omtvistede område, først var blevet plantet i nyere tid, og at der før hækkens opståen havde været anlagt en sti og/eller vej til brug for kørsel til og fra matrikel 41f via det omtvistede område. Det bestrides herudover, at det er appellantens ansvar at klarlægge indholdet af den af appelindstævnte påberåbte servitut.

Det gøres hertil gældende, at appelindstævnte ikke på tilstrækkelig vis har kunnet dokumentere eller sandsynliggøre servitутtens konkrete indhold, herunder navnlig hvorvidt servitутten ikke på et senere tidspunkt er bortfaldet eller om servitутtens færdselsret angiver ret til at cykle, gå og/eller færdes i motorkøretøj.

Det gøres gældende, at appelindstævnte ikke kan påberåbe sig en servitut om færdselsret, der mangler så væsentlige informationer som ovenfor beskrevet. Supplerende er udtrykket ”adgangs- og færdselsret” ikke juridiske begreber, og derfor skal være specifikt reguleret ved servitутtekst, hvorved retsstillingen mellem parterne er uklar.

I relation til servitутtens eksistens gøres det gældende, at servitутten er bestridt af de tidligere ejere af appellantens ejendom, ligesom tidligere ejere af appelindstævntes ejendom har været bevidst om, at servitутten har været bestridt.”

Appellanten har endvidere i det væsentlige gentaget sine anbringender for byretten om hævde.

A har i sit påstandsdokument for landsretten heroverfor anført:

”at indstævnte har en tinglyst adgangs- og færdselsret på appellantens ejendom i overensstemmelse med matrikelkort af 29. september 1950

udarbejdet af Landinspektør S. Tind-Christensen, jfr. servitut tinglyst 27. maj 1952.

Denne servitut, der er identisk med det under sagen fremlagte måleblad, vedrører en færdselsret for matr.nr. 1, hvilket tillige er bekræftet af landinspektørkontoret. Dette støttes desuden af, at såvel den tidligere sydvendte garage på indstævntes ejendom, som den nuværende carport udgør synbare servitutindretninger, som dermed bekræfter og dokumenterer, at den tinglyste servitut og målerblad vedrører en færdselsret for matr.nr. 1.

Indstævnte er den eneste, der kan være berettiget til og have interesse i færdselsretten.

Det gøres desuden gældende, at servitutten ikke er bortfaldet som følge af passivitet, hvilken bevisbyrde påhviler appellanten og ikke er løftet.

Såfremt landsretten uanset det ovenfor anførte måtte finde, at indstævnte ikke på grundlag af den tinglyste servitut har en adgangs- og færdselsret på appellants ejendom i det påståede omfang, gør indstævnte yderligere gældende, at indstævnte har en hævdvunden adgangs- og færdselsret på appellants ejendom i et omfang som anført i matrikelkort af 29.09.1950 udarbejdet af Landinspektør S. Tind-Christensen, jfr. servitut tinglyst 27.05.1952.

Såvel den tidligere sydvendte garage på indstævntes ejendom, som den nuværende carport udgør synbare servitutindretninger, som bekræfter og dokumenterer en synbar hævdvunden adgangs- og færdselsret for matr.nr. 1.

Appellanten har ikke afbrudt hævd, jfr. Tinglysningslovens § 26, og det er appellanten, der har bevisbyrden herfor og denne er ikke løftet.

I øvrigt har appellanten ikke bevist, at han var i den i relation til Tinglysningslovens § 1, stk. 2 fornødne gode tro, som er en forudsætning for at Tinglysningslovens § 26 overhovedet kan bringes i anvendelse.

Det forhold, at appellanten først under byretssagen og efter afholdelse af retsmægling har opsat et hegn i hele skellets længde, som forhindrer appellanten i fortsat at anvende adgangsvejen over appellants ejendom, indikerer og dokumenterer netop, at appellanten ikke tidligere har afbrudt hævd."

Indstævnte har endvidere i det væsentlige gentaget sine anbringender for byretten om hævd.

Landsrettens begrundelse og resultat

Indstævnte har bevisbyrden for, at hun i henhold til bestemmelserne i det betingede skødes post 5, der er tinglyst servitutstiftende på appellants ejendom,

har ret til at færdes til og fra sin ejendom ad den adgangsvej, der går ind over appellantens ejendom.

Dommerne Gunst Andersen og Marya Akhtar udtaler:

Den 27. maj 1952 er der tinglyst et endeligt skøde på Bs ejendom, der har matr. nr. 2, der ifølge en påtegning fra en sagfører tillige blev begæret tinglyst servitutstiftende for så vidt angår skødets bestemmelse om vejret. Skødets bestemmelse om vejret foreligger ikke, men det fremgår af påtegningen, at der var udarbejdet et matrikelkort med angivelse af vejens beliggenhed. Det fremgår af kortet, som har været i tinglysningens akt, at der er tale om en privat adgangsvej over matr. nr. 2. Kortet viser vejens placering langs skellet mod As ejendom og vejens bredde er angivet. Det fremgår endvidere, at der pålægges matr. nr. 2 en servitut om færdselsret.

Servitutens indhold findes med fornøden klarhed at kunne udledes af påtegningen på skødet og matrikelkortets oplysninger, idet et skraveret område på kortet viser, hvor der er en privat adgangsvej over matr. nr. 2 i fortsættelse af vejen, der går fordi naboejendommen til As ejendom. Det skraverede områdes placering i forhold til indstævntes ejendom sammenholdt med indstævntes forklaring for byretten og landsretten, herunder om placeringen af den garage, som er inddraget til beboelse, godtgør, at indstævnte er påtaleberettiget i henhold til servitutten.

At det forholder sig som anført støttes endvidere af den omstændighed, at der siden opførelsen af et hus på matr. nr. 3 i 2007 fortsat har været vejadgang til As ejendom over matr. nr. 2, og at der ikke har været rejst spørgsmålet om vejrettens indhold før B blev ejer af matr. nr. 2.

Af disse grunde stemmer vi for at stadfæste byrettens dom.

Dommer Morten Christensen udtaler:

Det betingede skødes post 5 er ikke fremlagt under sagen, og det er således uoplyst, hvem der ifølge bestemmelserne deri er berettiget. Eventuelle vilkår om f.eks. bidrag til vedligeholdelse af adgangsvejen og om ophør af vejretten er heller ikke oplyst.

Ved landsrettens stillingtagen til, om vejrettens nærmere indhold og rækkevidde på baggrund af de i øvrigt foreliggende oplysninger kan fastslås med fornøden sikkerhed, må der i første række lægges vægt på forholdene omkring aftaletidspunktet den 13. september 1950.

Der er foreliggende ingen oplysninger om, at sælgeren af matr. nr. 2, husmand I, på daværende tidspunkt også var ejer af matr. nr. 1 eller på andet grundlag kan have haft en interesse i at pålægge matr. nr. 2 en servitut af hensyn til den til enhver tid værende ejer af matr. nr. 1 om en tidsubegrænset og uopsigelig ret til brug af adgangsvejen over matr. nr. 2. På aftaletidspunktet var huset på matr. nr. 1 endvidere ikke opført, idet huset ifølge oplysning i BBR-meddelelse først blev bygget omkring 6 år senere. Udformningen af parcellen matr. nr. 1 – der nærmest har udseende af en koteletgrund – indikerer ydermere, at adgang til denne ejendom har været tænkt at skulle ske direkte fra D-vej.

Under disse omstændigheder og henset til indstævntes forklaring om offentlighedens tidligere færdsel på adgangsvejen og hen over matr. 3, finder jeg det mest nærliggende, at bestemmelserne i det betingede skødes post 5 omhandler en adgangsvej fra D-vej til en eller flere parceller af matr. nr. 3, hvilket ville være en ikke usædvanlig disposition i forbindelse med udstykning og frasalg af parceller fra hovedejendommen.

Det forhold, at der omkring 6 år senere er opført et hus på matr. nr. 1 med en garage i husets østlige ende med indkørsel fra sydsiden ved matr. nr. 2 godtgør ikke i sig selv med fornøden sikkerhed, at den til enhver tid værende ejer af matr. nr. 1 er berettiget efter bestemmelserne i det betingede skødes post 5. Jeg bemærker herved, at der ikke kan bortses fra den mulighed, at bygherren i 1956 har disponeret som sket uden at sikre sig en tidsubegrænset og uopsigelig vejret over matr. nr. 2 svarende til det i rids af september 1950 skraverede areal eller har disponeret i henhold til en særskilt aftale indgået omkring tidspunktet for opførelsen af huset på matr. nr. 1 med den daværende ejer af matr. nr. 2. Oplysninger herom er imidlertid ikke tilvejebragt.

Indstævnte har derfor ikke bevist, at hun i henhold til de servitutstiftende bestemmelser i det betingede skødes post 5 har ret til at færdes til og fra sin ejendom ad vejen over appellants ejendom, og at en sådan færdselsret i øvrigt ikke har været begrænset til kørsel til og fra den garage, der ikke længere findes. Indholdet af Landinspektørerne H A/S' følgebrev af 11. oktober 2005 kan ikke føre til et andet resultat.

Spørgsmålet er herefter, om indstævnte har bevist, at hun som ejer af matr. nr. 1 har en hævdvunden adgangs- og færdselsret.

Den tidligere synlige garage, som indstævnte kort efter erhvervelsen af ejendommen ændrede til beboelse, og indstævntes forklaring om brugen af adgangsvejen er for mig at se ikke tilstrækkeligt bevis for, at ejere af matr. nr. 1 eller ejendommens brugere i mindst 20 år regelmæssigt og kontinuerligt har anvendt adgangsvejen over matr. nr. 2 til at komme til og fra ejendommen.

Jeg tillægger det herved navnlig betydning, at det må lægges til grund, at der stedse har været adgang til ejendommen direkte fra D-vej med mulighed for parkering eller etablering heraf, og at det har formodningen for sig, at indstævnte – såfremt betingelserne for hævnd måtte være opfyldt – kunne have understøttet sin påstand ved oplysninger fra tidligere ejere af ejendommen, naboer eller andre vidner.

Sådanne oplysninger er ikke fremkommet, og indstævnte har derfor ikke løftet bevisbyrden for, at der ved hævnd tilkommer den til enhver tid værende ejer af matr. nr. 1 en ret til at anvende vejen på appellants ejendom som adgangsvej til matr. nr. 1.

Således som sagen er forelagt for landsretten, stemmer jeg herefter for at frifinde appellanten.

Der afsiges dom efter stemmeflertallet, hvorefter byrettens dom stadfæstes.

Efter sagens udfald skal B i sagsomkostninger for landsretten betale 20.000 kr. til A. Beløbet er til dækning af udgiften til advokat inkl. moms.

THI KENDES FOR RET:

Byrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for landsretten skal B inden 14 dage betale 20.000 kr. til A. Beløbet forrentes efter rentelovens § 8

a.